

POR

ANDRES FERNANDEZ, Y ANA PEREZ SU MUGER VEZINOS DE DELEYTOSA, HEREDEROS DE FRANCISCO CALDERON.

CON

El Colegio de la Compañia de Iesus de la ciudad de Plasencia, y doña Isabel de Sotomayor, que a este pleyto ha salido, vezina de la ciudad de Trugillo.

SOBRE.

Que pretẽde Andres Fernandez ha de ser declarado por legitimo heredero de Francisco, y Gil Calderon, confirmando los autos del Corregidor de la Ciudad de Trugillo, en que mandò dar y dio al dicho Francisco Calderon, la possession de los bienes del dicho Gil Calderon, y que en todo caso se ha de declarar pertenecerle los dichos bienes, y el Colegio de la Compañia de Iesus ha de ser condenado a restituyrle los dichos bienes cõ frutos y rentas, allanase a pagarle el credito porq̃ los possee, y que todo se ha de hazer sin embargo de la oposicion de doña Isabel de Sotomayor, que a este pleyto a salido.

Num. 1. VPONESE por cosa llana en el pleyto, que Gil Calderõ casò dos vezes, la primera, con doña Catalina de Chabes, de cuyo matrimonio tuuieron por hija a doña Ines de Sotomayor.

Num. 2. La segunda, con doña Maria de Villalobos de quien no tuuo hijos.

Num. 3. En el intermedio de los dos casamientos, estando viudo el dicho Gil Calderon, tuuo amores con Beatriz de Loaysa, muger ansimismo soltera, y principal, y en ella tuuo por hijo natural al dicho Francisco Calderon.

Num. 4. Murio Gil Calderon, sobreuiuiendole doña Maria de Villalobos su segunda muger, y doña Ines de Sotomayor hija del primero matrimonio.

Num. 5. Doña Maria de Villalobos cedio al Colegio de la Compañia de Iesus de la Ciudad de Plasencia, lo que se le restaua deuiendo de su dote, que eran quinientas y tãtas mil marauedis.

Num. 6. El Colegio de la Compañia por el año passado de 1602. pidio execucion ante la justicia seglar, en virtud de la carta de pago de la dote, y cession contra los bienes de Gil Calderon, por dos mil ducados, trauose en tres dehessas, vn molino, y casas, y se notificò el estado a doña Ines de Sotomayor, hija del dicho Gil Calderon.

Salio sentencia de remate por 16U814. reales y 4. marauedis. Traxeronse los bienes al pregon, rematarõse en vn quidan que cedio el remate al Colegio.

Esto supuesto, parece assi mesmo, que por el año passado de 1637. Fráciſco Calderõ, como hijo natural de su padre, y hermano de D. Ines de Sotomayor ya difunta, pidio possession ante el Corrigidor de Truxillo, de los bienes que huuiessen quedado por muerte de los susodichos, y se le mandô dar. Num. 7.

Teniendo noticia desto el Colegio de la Compañia, acudio a su Conseruador, sacô letras de inhicion contra el seglar, quexose en esta Audiencia por via de fuerça, donde se dio todo lo hecho por nulo, y se remitio al seglar. Num. 8.

En virtud del auto de arriba se hizo el pedimiento q̃ queda supuesto, por Andres Fernandez como heredero de Francisco Calderon que ya auia muerto. El pleyto se recibio a prueua, y en este estado salio como tercera doña Isabel de Sotomayor, diziendo, que ella era hija de D. Maria de Aguilar, y nieta de D. Isabel Calderon, hermana del dicho Gil Calderon, que como a pariẽta mas cercana le pertenecia su herencia. Num. 9.

Hizieron las partes sus prouança, por donde consta los dos matrimonios de Gil Calderon, y que en el intermedio tuuo por hijo natural en Beatriz de Loaysa muger principal al dicho Francisco Calderon, que por tal le crio, alimentô, y reconocio, y que el dicho Gil Calderon murio abintestato. Tambien se prueua que D. Ines de Sotomayor, hija del primer matrimonio de Gil Calderon sobreuiuio a su padre, y posseyô los bienes sobre que se litiga, por si, y sus curadores, y administradores, y que murio antes que el dicho Francisco Calderõ su hermano natural, recogida en el Conuento de san Pedro de Monjas de la Ciudad de Trugillo sin hazer testamento. Tambien está legitimada la persona de Andres Fernandez, y presentado el testamento de Francisco Calderon, en que le dexa a el, y a su muger por herederos, dando por causa las buenas obras que dellos ha recibido, y en el mesmo testamento refiere los bienes q̃ fueron de su padre, y dize, que en ellos, y en sus derechos, Num. 10.

y acio-

y acciones les instituyesse. Tambien quiso prouar doña Isabel de Sotomayor el parentesco que alega, pero no està con distincion de grados, sino vnas oydas vagas que no concluyen.

Num. 11. Quibus suppositis, la justicia de Andres Fernandez y su muger, consiste en introduzir a Francisco Calderon por legitimo heredero de doña Ines de Sotomayor su hermana en los bienes de Gil Calderon su padre, por auerse muerto abintestato la dicha D. Ines. Y que no le puede hazer competencia doña Isabel de Sotomayor, por ser transuersal, quando tuuiera prouado el parentesco.

Num. 12. Con que el Colegio de lo Compañia vendra a ser vn acreedor que possee los bienes por derecho de prenda, y por vna venta por medio de vn ponedor supuesto, cõ lesion conocida, porque valen mas de treynta mil ducados, que es precisso los dexe, pagádole su credito, compensando los frutos con el.

Num. 13. Regla es de derecho, que en la succession abintestato ha de ser preferido, el que se hallare pariente mas cercano, a la persona de cuya succession se trata al tiempo de su muerte, l. 1. §. proximum, ff. vnde cognati, l. 2. §. hæc hæreditas, ff. de suis, & legitimis, l. 6. tit. 13. part. 6. ibi: *El pariente que fuere hallado que es mas cercano al difunto.*

Num. 14. Esta regla de derecho comun se limitaua en los naturales, porque el hermano natural de parte de padre, no sucedia al hermano legitimo que moria abintestato, ni a sus pariẽtes de parte de padre, l. si spurius, l. hac parte vbi gloss. verbo nascuntur, ff. vnde cognati quã dicit singularem, Abbas cons. 50. col. 1. tenet Aymon cons. 138. num. 3. §. vulgo quæsitos instituta de successione cognatorum Greg. in l. fin. tit. 13. part. 6. gloss. *fijo natural*, & gloss. *estos atales*, Couuar. in 4. part. 2. cap. 8. §. 5. column. fin. versic. *inde naturales.*

Num. 15. Pero de derecho del Reyno es induuitable cõforme a la mas comũ, y cierta opinion que el hermano natural succede al hermano legitimo que mueren abintestato, con exclusion de los transuersales, es texto singular, y decisiuo de esta proposicion la l. fin. tit. 13. part. 6. por la qual se dispone, *que al hijo natural que muere abintestato le here*

hereden sus hermanos de parte de madre, exclusos los hermanos de parte de padre. Pero que no teniendo hermanos maternos, le herede abintestato los hermanos de parte de padre, porque son mas cercanos parientes, ibi: *Entonces estos atales bien heredarian lo suyo, porque son los mas cercanos parientes.* In quo casu, esta ley de partida está corrigiendo el derecho comun, Gregor. in dict. l. fin. gloss. *estos atales*, Couarruu. supradict. §. 5. column. fin.

Esto vltimo lo limita la dicha ley final de la Partida in sequenti, versic. *fueras ende*, quando el hermano natural que muere abintestato, dexare hermano legitimo, y natural de parte de su padre, que este manda la ley herede al hermano natural de parte de padre abintestato, ibi *Si el que assi murio huuiesse hermano natural, è legitimo de parte de su padre, que entonces este ha mayor derecho en la herencia, que los otros naturales, que son de parte del padre tan solamente.* Esta ley es bien expressa para probar, q̃ al hermano natural de parte de padre le suceda abintestato el hermano legitimo, y natural, y assi está entendida por Gregorio Lopez, y los demas autores del Reyno, como abaxo diximos. Num 16.

Conforme a esta ley de la partida no puede auer duda que si Francisco Calderon, hijo natural de Gil Calderon muriera abintestato, le sucedia doña Ines de Sotomayor su hermana, hija legitima del dicho Gil Calderon, y doña Catalina de Chaues su primera muger, *aequa ergo, & pari ratione*, auiendo muerto abintestato, como murio doña Ines de Sotomayor, despues de la muerte de sus padres heredô sus bienes Francisco Calderon su hermano natural, que lo sobreuiuio, ex mente, & ratione legis partitæ, *propter reciprocam successionem*, pues donde ay la misma razon, ay la misma comprehension, y disposicion tacita, l. his solis, ibi: *Satis etiam tacite cautum putamus*, C. de reuocandis donationibus, nec dicitur extẽsio hominis, sed lex ipsa dicitur loqui, ratio enim legis & mẽs legis idẽ esse videtur, l. cũ mulieri vbi Paul. de Castro, & Doctores, ff. solut. matrimon. l. nominis, & rei, §. verbum, & legibus iuncta gloss. ff. de verborum significatione, *satis enim propter vniformitatem rationis iste casus fuit illa lege parti[...]* [...] Fortun. Garcia in l. Gallus, §. Num 17.

idem credendum, num. 19. ff. de liberis & posthumis, Molin. de primogenijs lib. 1. cap. 5. num. 7. dicēs. *Quod ille casus dicitur propie decisus quando ratio dispositionis illud cōprehendit licet verba dispositiua illum non decidant*. Y no se puede dar razon congruente de diuersidad, para quedando la sucesion abintestato de Francisco Calderon a su hermana doña Ines de Sotomayor, se le deniegue â el, *nec ratio diuersitatis redi potest*, dixo el texto singular en la l. 3. §. posthumus, ff. de in iusto rupto vbi gloss. verbo, *diuersitatis*: porque aunque el padre natural tenga sus penas legales, *pæna non transgreditur personas nominatas*. Antes siempre lo penal se restringe a las personas en que habla, y dispone, y mas en estos terminos, Vald. in authētico licit. in fine, C. de naturalibus liberis, ibi: *Quod est notabile, quia indignior est pater*, Ceruantes in l. 9. Tauri, n. 78. ibi: *Quia in fratribus, & alijs consanguineis non datur vitium, quod consideratur in parentibus.* Y esto lo dize lleuando la opinion que vamos defendiendo, y por razon de ella.

Num. 18. Y en todo genero de successesion es fortissimo, y procede el argumento reciproco, que si el hijo hereda a su padre por disposicion de la ley, tambien el padre al hijo (no solo quando son legitimos, y naturales, en que no ay duda, propter mutuam, & reciprocam successionem, l. scripto, ff. vnde liberi, l. nam, & si parentibus, ff. de inofficioso testamento, l. 6. Tauri, qui est l. 11. tit. 8. lib. 5. Recopilat. ibi: *Y les sean legitimos herederos, como lo son los descendientes a ellos*, vbi Castillo gloss. *como lo son*, coluna 9.) Pero tābien quando los padres no son legitimos, sino naturales, porque en los casos en que el hijo natural sucede al padre natural en essos, y no en otros le sucede el padre natural al hijo natural, vt ex text. singularis in authent. quibus modis naturalis efficiantur sui, §. de nepotibus, & §. hi quibus collatione 7. ibi: *Quibus enim casibus naturales filios vocabimus ad successionem parentum in his quoque, & ipse descendentes naturalibus patribus deuotionem seruient eademque mensura, sicut parētes prospiciunt naturalibus filijs, secundum nostram legem, & ipsi parentibus compēsentur, sicut etiam in alimentis*, quem Bart. in §. si quis igitur, in principio, dicit notabilem, & menti tenendum, ibi: *Quod in*

illis

illis casibus, & pro illa portione succedit pater filio naturali in quibus casibus, & pro qua portione succedit filius naturalis ipsi patri naturali, & idem in alimentis propter reciprocum ius, idē tenet Azo. in suma, C. de legitimis hæredibus in fine. *Quod eodem modo succedit naturalis pater filio, sicut, & naturalis filius patri, vt ita sit eadem, vel par ratio pietatis*, idem Azo. in rubric. C. de naturalibus liberis, num. 5. vbi dicit. *Quod sicut in quantum, & quando succedunt liberi naturales parentibus, ita, & in tantum, & toties debent succedere parentes naturales, filijs naturalibus, vt par pietas, & reciproca successio ei seruetur*, sequitur Bart. in l. fin. num. 5. ff. de his quibus, vt in dignis Couarruu. Rubi. in epitome de successionibus abintestato, num. 13. versic. *duodecima conclusio*, ibi; *Et quod sit ius succedendi inter eos reciprocum tam affirmatiue, quam negatiue*, pluribus citatis firmat Rojas in epitome de successionibus abintestato, cap. 30. num. 26. & 27. nisi in casibus â iure expressis, *Et quod quemadmodum filius cuiuscũque qualitatis succedit patri, & pater succedit filio negatiue, & affirmatiue*, idem probat Tello Fern. in l. 6. Tauri, num. 13. adõde dize, que esta es la verdadera y comun opinion, ibi: *Hæc est communis, & vera opinio, quod inter parentes, & filios cuiuscumque qualitatis successio est reciproca, & æqualis, nulla adhibita distinctione an peccauerint pater filius ne ne*, Gomez in l. 9. Tauri, num. 8. qui plures refert. Num. 29.

Esta succession reciproca la aprueua la ley 8. en el principio y fin, tit. 13. part. 6. ibi: *Otrosi dezimos, que en aq̃lla misma manera, que el hijo natural puede, è deue heredar a su padre en los bienes del, è aprouecharse dellos assi como sobredicho es*, sequitur amplius, *que en essa misma manera puede heredar el padre en los bienes del tal hijo, è ayudarse dellos*, y Gregor. Lopez in gloss. *manera*, nota esta ley pro nostra opinione, y es de aduertir con particularidad, que no dize la ley solamente, que el padre natural hereda al hijo natural en dos onças abintestato como en el principio della auia dispuesto, que las heredasse el hijo del padre, sino *que de la misma forma que el hijo natural puede, y deue heredar al padre natural, en essa misma el padre natural hereda al hijo natural*. Y assi no solo en las dos onças, sino en los alimẽtos, y demas derechos, como la entendio Gregor. Lopez in gloss. final parbula, ibi: *Per textum in authẽtico licet. C. de naturalibus liberis*

liberis. Con que la dicha ley de partida concuerda omni modamente con el autentico, quibus modis naturales efficciantur sui, §. de nepotibus, ibi: *Siue etiam in alimentis.* Y assi como al hijo incestuoso, y nefario, le ha de alimentar el padre conforme a la equidad canonica del capitulo cum haberet de eo qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulterium, assi el hijo incestuoso, y nefario, està obligado a alimentar al padre, vt per textũ in dicto §. de nepotibus quem reputat singularẽ in terminis nostri casus Anton. Gomez in dict. l. 9. Tauri, n. 46. considerans dictam legem octauam partite in infinalibus verbis.

Num. 21. Y este modo de suceder reciproco, en q̃ vamos discurriendo, no solo procede entre padres, ê hijos naturales, ô expurios, y de qualquiera calidad que sean, pero tambien entre hermanos naturales, *inter quos datur reciproca successio*, authentico quibus modis naturales efficiantur sui, §. filium in principio, & in versiculum nullũ, colatione 7. & per eum in terminis, citando Ang. Aretin. y otros lo dize de Couarruu. in dicto epitome de successionibus abintestato, columnn. fin. versiculo 13. dicens. *Quod fratres intestati fratribus illigitimis eo pacto succedunt, quo ipsi illigitimi eisdẽ fratribus serbatur enim inter eos equalitas*, idẽ tenet Anton. Gom. in dict. l. 9. Tauri, num. 47. Y en todas las successiones abintestato es regla infalible sin contraditor, quod datur reciproca successio, y que el q̃ me es successor abintestato, le puedo tambien suceder abintestato, Matienço in l. 6. gloss. 4. nu. 11. tit. 8. lib. 5. ibi: *Sit deuique certa regula in hac materia successionis abintestato, quod semper est sucressio reciproca, & in ea seruãda equalitas, vt siquis alteri non potest succedere, nec alter sibi, qui mihi succedere potest, & ego ei vt in dicto §. filium, versiculo nullum tamen,* Anton. Gomez supra num. 51. Greg. in dict. l. 8. gloss. *manera.*

Num. 22. Estos fundamentos, y otros, han exercitado, y motiuado el que casi todos los autores por la ley fin, tit. 13. part. 6. versiculo, *otrosi dezimos*, tuuiessen por opinion fixa, y comun, que el hermano natural de parte de padre, succeda al hermano legitimo abintestato en todos sus bienes, excluyendo a los transuersales, corrigiendose el

dere-

derecho comun por esta ley, & in terminis lo resueluen.

Antonio Gomez in dict. l. 9. Tauri, num. 47. ibi: *Aduertendum tamen, quod in hoc reperitur in nostro Regno lex notabilis partit. fin. tit. 13. part. 6. qua aperte vult, quod talis filius naturalis tantum succedad abintestato alteri filio legitimo, & naturali, vel filio naturali tantum patris, non stantibus alijs fratribus ex parte matris, & sic ista lex in hoc est noua, & correptoria, in quantum expresse inducit, & concedit successionem abintestato inter istos fratres naturales, tantum inter se, & inter naturales tantum, & allios legitimos, & sic vltra fratres ius commune remanet in corectum, & ista est vera declaratio huius articuli.* Num. 23.

Couarr. in 4. decretalium, 2. part. cap. 8. §. 5. coluna fin. versic. *dicta tamen Regia lex finalis*, num. 9. ibi: *Dicta tamen Regia lex finalis fratrem naturalem ex patre tantum admitti ad successionem fratris in testati qui fratres vterinos non habet ex qua lege corruit gloss. in l. 2. ff. vnde cognati dicens, huiusmodi fratres nec iura agnationis, nec cognationis habere adque ideo non competere eis mutuam successionem, hoc enim iure cæsarum locum habet at iure Regio sublatum esse constat.* Num. 24.

Matienço in dict. gloss. 4. supra cita, num. 10. & 11. el qual auiendo dicho en el num 10. que al hermano natural que murio abintestato le sucede su hermano legitimo, y natural en el num. 11. dize estas palabras que ya citamos. *Sit denique certa regula in hac materia successionis abintestato, quod semper est successio reciproca, & in ea seruanda æqualitas, vt qui mihi succedere potest, & ego ei*, que fue resoluer nuestro caso. Num. 25.

Gregorio Lopez cuya opinion por su autoridad solo basta para determinar este pleyto, in dict. l. fin. gloss. ~~los~~ *bienes de los legitimos*, ibi: *Quid tamen si tali fratri legitimo, & naturali ex parte patris, non super es-* Num. 26.

sent alij fratres legitimi, & naturales ex parte patris, vel vterini ex parte matris, an frater naturalis ex patre tãtum ei succedat videtur, quod sic per inde sicut, & ipse succederet naturali, vt supra eadem lege cum sit reciproca hæc successio, y la palabra *videatur*, en Gregor. Lopez siempre es decessiua, y quando no resuelue, solo dize, *tu cogita*.

Num.27. Iuan Garcia de Nobilitate gloss.20.num. 19.ibi: *Sed tamen in Hispania, ex l. fin. tit. 13. part. 6. fratrẽ naturalem ex patre tantum admitimus ad successionẽ fratris naturalis in testati si moriens vterinos fratres non relinquat, quod notat Anton. Gomez in dict. l. 9. nu. 47. & 48. Greg. in dict. l. fin. Imo ex dispositione dictæ legis fin. quæ est elegans, & intellige in casu proposito filios legitimos, & naturales ex parte patris præferendo, esse fratri naturali ex parte item patris subdit illa, lex fin. in hoc verba. Otrosi dezimos, que los hijos naturales no hã derecho de heredar los bienes de los legitimos, ni de los pariẽtes otros que le pertenecen de parte de su padre, quæ verba intelligenda sunt scilicet, vt concurrant cum alijs fratribus legitimis, quia si fratri legitimo, & naturali ex parte patris, non superesent alij fratris legitimi, & naturales ex parte patris, vel vterini ex parte matris frater naturalis, ex patre tantum ei succederet, quia cũ in hoc casu legitimus hic, & naturalis succedat huic naturali, propter rationẽ reciprocam quæ reperitur in successione, inducatur in æqualitas, iustum est, vt naturalis hic in hoc casu legitimo succedat, ita resoluit Greg. in dict. l. fin. & habet hæc sententia equitatem.*

Flores de Mena in additionibus ad Gam. decis. 3.

Num.28. num 1. ibi: *Communis, & verior ex omnibus resolutio est, quod iure communi spuri, vel naturales non succedebant patri, nec consanguineis aut fratribus ex parte patri, quia non habebant iura agnationis, quod est inmutatum in fratribus, ex dict. lege partit, quia succedunt alijs fratribus ex parte patris.*

Car-

Carrasco ad leges Regias Recopilation. cap. 7. n. 40. ibi: *Ioannis Garcia de nobilitate gloss. 20. num. 19. cõcludens in Hispania, ex l. fin. tit. 13. part. 6. fratrem naturalem ex patre tantum admiti ad successionem fratris naturalis in testati, si moriens vterinos fratres, non reliquat ei, ita obtinui per Ioannem Velazquez de Talabera hermano natural de padre de don Francisco Velazquez de Talabera vezino desta Ciudad de los Reyes, q̃ murio siendo mentecato, y assi impedido de testar, y era rico, y aunque se aueriguò tener deudos legitimos en Talabera de la Reyna, donde era su padre Francisco Velazquez, que vino a ser conquistador, y poblador deste Reyno, se dio por sentencia al dicho Iuan Velazquez, la herencia del dicho su hermano natural.* Num. 29.

Molina Theologus de iustitia, & iure, tom. 1. tractat. 2. disp. 167. num. 21. ibi: *In Regno tamen Castella lex vltim. tit. 13. part. 6. Excipitur quando filius naturalis non habet fratrem vterinum, tunc enim si habeat fratrem legitimum ex parte patris, is ei succedit abintestato esto habeat alium fratrem naturalem, & non legitimum ex parte eiusdem patris, quod si fratri legitimo careat, & habeat naturalem succedit ei naturalis, alij vero consanguinei ex parte patris non succedunt illa abintestato, Anton Gomez in dict. l. 9. numer. 47. & 48. Quia ergo in quo euentu, vnus consanguineus succedit alteri abintestato aluis vicissim in illi succedit, nisi sit qui ei præferatur, at si legitimus filius, nec descendentes, nec ascendentes habeat, nec fratres legitimos, nec item vterinos illegitimos, in eo Regno succedit ille frater naturalis ex parte patris, vt Gregor. Lopez ad eadem legem adnotauit.* Num. 30.

Ceruantes in l. 9. Tauri, num 77. ibi, *& l. fin. tit. 13. part. 6. Ex qua lege constat, quod frater ex parte patris illigitimus succedit fratri suo; omnemque eius substantiam capit; quamuis eius pater, ei non posset succedere, nisi in duabus vncis.* Num. 31.

Gaspar

Num. 32. Gaspar Thesauro en sus questiones forenses, lib. 1. quæst. 22. num. 6. adonde dize: *Sed ego in quæstione facti vidi admissum ad successionem filij naturalis, non solum patrem, sed etiam fratrem legitimum, & naturalem, & obtinui hæreditatem fratris mei naturalis, & fui admissus ad petitionem hæreditatis existentis super quibusdam bonis sitis in loco clabasci, & etiam ad actionem personaliter intentatam contra quendam debitorem dicte hæreditatis 1594. mense Octobris.*

Num. 33. Socin. Iunior cons. 94. num. 14. volum. 1. decisio Pedemontana 30. num. 18. tienen lo mismo, fundãdose en la razon de equidad reciproca.

Num. 34. Y no solo es comun, y verdadera opinion en los terminos de que hablamos, pero aun los hijos espurios, aunque sean de Clerigos, suceden entre si, no auiendo ascendientes, ni descendientes, Gratiano tomo 1. disceptation. 135. num. 30. que refiere a muchos, Guti. lib. 2. practicarum, quæst. 103. Ceruant. in l. 9. Tauri, num. 77. y otros muchos que no refiero, por no ser question deste caso.

Num. 35. Et adhuc, resoluio Antonio Thesauro en la decision 103. que contrahida fraternidad ficta se dà reciproca succesion entre los tales hermanos.

Num. 36. Ergo a fortiori, entre los que son de vn padre, tanto y mas natural, cuyo hijo es heredero de la mayor estimacion, y calidad de su padre, que es la nobleza, l. 1. tit. 11. part. 7. Y ha auido deste genero de naturales, y aun de espurios infinidad de hijos, que no solo merecieron herencias, y nobleza de sus padres, y hermanos, pero ocuparõ la dignidad de dignidades, que es el Pontificado Apostolico, y a ser sucessores de san Pedro, como se dize en el cap. osius 56. dist. que refiero por ser particular, ibi: *O suis Papa fuit filius Stephani Subdiaconi: Bonifatius Papa fuit filius Lucundi Presbyteri: Felix Papa filius Felicis Presbyteri*

byteri de titulo Fasciole: Agapitus Papa, filius Gordiani Presbyteri: Theodorus Episcopi de ciuitate Hierosolimit. Siluerius Papa filius Siluerij Episcopi Romæ: Deus dedit Papa, filius Stephani Subdiaconi: Felix enim tertius natione Aser, ex patre Episcopo Valerio natus est: item Agapitus natione Romanus ex patre Gordiani Presbytero originẽ duxit: complures etiam alij inueniũtur, qui de Sacerdotibus nati Apostolicæ sedi præfuerunt. Bart. el mismo refiere que fue espurio, in l. quidam cũ filium, num. 8. ff. de verborum obligationibus, Gracianus recopilador del decreto, su hermano Pedro Lombardo maestro de las sentencias, Ioan Andres, y otros muchos del tiempo passado, y deste que ilustraron los siglos, fuerõ desta calidad, como lo refiere Rojas in epitome successionum, cap. 15. nu. 18. De aqui nace, que los hijos, no solo nacen para los padres, sino tambien para la republica, l. 2. ff. de iustitia & iure, l. 1. §. 1. & generaliter, ff. de ventre in possessionem mittendo, l. 1. in fine, ff. ad l. Iuliam maiestatis, l. postumi, num. 19. §. filius 7. ff. de captibis, & post. liminio reuersis, *Reipublicæ enim inter est liberis repleri*, l. 1. soluto matrimonio.

Todo el fundamento de doña Isabel de Sotomayor, y el que se ha representado en pleytos desta calidad que han ocurrido en la Audiencia, es de la misma ley fin. tit. 13. part. 6. ibi: *Otrosi dezimos, que los fijos naturales non han derecho de heredar los bienes de los legitimos nin de los parientes otros, que le pertenecen de parte de su padre.* Num. 37.

Este argumento tiene respuestas concluyentes. La primera, que esta es la vltima parte de la ley final, en la qual auiendo primero decidido, que el hijo legitimo, y natural sucediesse al hermano natural abintestato, y que no teniendo este hermano legitimo ni natural, ex parte patris, ni hermano legitimo, y natural, ex parte matris, le sucediesse el hermano natural, ex parte patris tantũ. Y siendo entre ellos igual, y reciproca la succession, no se presume correction incontinenti, l. nam ad ea, ff. de condit. & demonstrat. cap. cum expediat de electione, & semper est sumenda talis mens legis, & interpre- Num. 38.

ratio quæ non posſit â ſapientibus reprehendi, l. ſalbius aristo de legatis præſtandis, l. nihil, ff. de con iug. cũ emã cipat. liber. Aymon conſ. 256. num. 7. & conſ. 3. n. 22.

Num. 39 La ſegunda es, la que dio Iuan Garcia ſupra citato, adonde auiendo repetido las dichas palabras de la ley de la Partida en el verſiculo, *otroſi dezimos*, proſigue. *Quæ verba intelligenda ſunt ſcilicet, vt cõcurrant cum alijs fratribus legitimis, quia ſi fratri legitimo, & naturali ex parte patris, nõ ſuper eſſent alia fratres legitimi, & naturalis ex parte patris velu terini ex parte matris frater naturalis ex patre tantum ei ſubcederet*. De manera, que la deciſion deſte verſiculo, *otroſi*, de la ley final, fue en competencia de otros hermanos legitimos, pero no de parientes, como lo declarô Antonio Gomez in dict. l. 9. Tauri, num. 48. verſic. *ſi vero*, ibi: *Quod vltra fratres ius commune remanet in corectum*.

Num. 40. La tercera, que aquellas palabras, *no han derecho de heredar los bienes de los legitimos*, ſe entiendan, *de los legitimos*, in quibus natura nihil operatur ſed legis miſterium, vt ſunt filij adoptati, arrogati, & legitimati, l. cũ in adoptibis cum ſuis §§. C. de adoptionibus, l. ſi arrogator, ff. de adoptionibus, Bartol. in tractatu de ſucceſſionibus abinteſtato, num. 7.

Num. 41. La quarta, que ſe han de entender aquellas palabras, *no han derecho de heredar*, ſcilicet ex teſtamento, porque la palabra, *han*, ſiempre denota propiedad, y ſi indiferẽtemente ſe huuieſſe de entender, venia a comprehẽder el caſo en que huuieſſe teſtamento, y el de abinteſtato, y el dezir, *no han derecho*, es lo miſmo que ſi dixera, no ſe pueden querellar de inoficioſo, porque aliâs, la miſma ley determinaua coſas contrarias.

Num. 42. Todos los autores que pueden alegarſe por las partes contrarias, no hablan indiuidualmente como los referidos por nueſtra parte, ſino ſiempre *de conſanguineis*, que ſon los parientes menos conocidos, y mas remotos que los hermanos, y el q̃ quiſo hablar mas en terminos fue Antonio Gama deciſ. 3. donde dize huuo ſentencia de viſta del Senado de Portugal, pero que deſpues ſe reuocô por la de reuiſta.

Num. 43. De manera, que la opiniõ que defendemos, es de mucho numero de autores, en terminos y a dequada a la razõ natural, calificada cõ muchos exẽplares de la Audien

cia,

cia, y cõ vno biẽ proximo, q̃ fue el pleyto q̃ se tratô sobre la succesio͂ de dõ Antonio de Vitoria, vezino de la Ciudad de Salamãca, q̃ murio abintestato sin dexar ascendientes, ni descendiẽtes, sino a Diego de Vitoria su su hermano natural de padre, que compitio su herencia con D. Ana Rodriguez, y Geronimo Garcia hermanos legitimos de doña Maria Rodriguez, madre legitima del difunto: y por sentencia de vista, y reuista se declarô pertenecer la herencia a Diego de Victoria hermano natural.

Con que aunque en catedras fuera disputable esta question in iudicando, & consulendo, no se puede apartar de vna opinion comun, seguida por los autores mas graues del Reyno, que disputaron la question ex professo, y que han entendido assi la ley de la partida, y mas con determinaciõ en terminos desta Audiẽcia, y las de Indias, y otras, *cõmunis opinio in iudicando, & cõsulendo amplectenda est*, cota in memorialibus, verbo *opinio*, Bald. in l. 1 notabili vltimo de senatoribus, Alex. cõs. 95. col. 3. lib. 2. y el Põtifice mismo siguio la opinion mas comun como mas prouable, in Clem. 1. de suma Trinitate, & fide catholica, ibi: *Nos igitur ad preclarũ testimoniũ at sanctorum patrũ, & Doctorũ communẽ sententiã (ad quos dumtaxat, hæc declarare pertinet) aciem conuertentes*, y el Consulto in l. scire oportet, §. aliud autem de excusationibus tutorũ: y ay graues autores q̃ defendierõ ser pecado apartarse de la opinion mas comun, y prouable santo Thomas, quod libero 8. art. 13. Caietano in suma verbo, *opinio*, cap. 2. Scotus in 4. distintione 18. quæst. 2. art. 5. in fin. Nauarro in manuali cap. 27. num. 286. Couarr. in practicis, quæst. vltima. Num. 44.

Ex quibus, queda excluyda la pretension de doña Isabel de Sotomayor, tãto y mas que no tiene prouado parentesco, con la distincion del capit. licet exquadam de testibus, ni començando ab stipite, sino vnas oydas vagas, de que doña Isabel de Sotomayor su abuela se auia tratado de hermana con Gil Calderon, que bastaua cõpitiendo con estraño, pero no con pariente tan llegado, Peregrino de fideicommissis, art. 43. num. 60. Mieres 2. part. quæst. 7. n. 72. Num. 45.

Num. 46. El Colegio de la Compañia no pretende por sucesſion, ſino por acreedor, con que es mas llano el derecho de Andres Fernandez reſpecto del, pues con pagalle la dote de doña Maria de Villalobos ſe extingue la prenda y como poſſeedor iudicial ſiempre que ſe le dê ſu dinero, como le eſtâ ofrecido, ha de dexar los bienes por la equidad que practica la Audiencia, de qua, Couarr. lib. 2. variarum cap. 11. Parlad. lib. 2. cap. fin. 5. part. §. 16. nu. 3. y otros practicos, y eſte remedio de equidad es perpetuo, ſin limitacion de tiempo, l. qui equitate 12. ff. de doli male, & metus exceptione, tanto y mas q̃ aqui ay leſsion, por valer treynta mil ducados eſtos bienes, y Franciſco Calderõ tratô de pleyto, pues pidio poſſeſsion de los bienes de ſu hermana doña Ines de Sotomayor, ademas de que todo el juyzio y pleyto de la Cõpañia, por medio del qual entrô en eſtos bienes fue con vn ponedor ſupueſto.

Num. 47. La incluſion de Andres Fernandez es corriente, por q̃ excluyendo a los mas el ſe incluye, y porq̃ como heredero de Frãciſco Calderõ, paſſaron en el ſus derechos, ex l. cũ hæredes, ff. de adquir. poſſeſsione, y por la trãſmiſiõ, pues Franciſco Calderõ auia ya aceptado, y pedido poſſeſsion de los bienes de D. Ines de Sotomayor ſu hermana, quod iure potuit, porq̃ a los hijos naturales les compete el remedio de la ley fin. C. de edicto Diui Adriani tolendo, *ad conſequenda bona materna*, Bald. in l. 3. C. de inoffitioſo teſtam. Rojas in epitom ſucceſsionũ, cap. 14. n. 9. Y lo miſmo ſerâ al hermano natural, *ad conſequenda bona fratris*, pues no ay razon de diferencia quando ſon ſucceſsibles.

Num. 48. Con q̃ parece induuitable la juſticia de Andres Fernandez, y auerſe de juzgar en ſu fauor, declarando pertenecerle los bienes de doña Ines de Sotomayor, por la perſona de Franciſco Calderon ſu hermano natural, y mandarſe los reſtituya el Colegio de la Compañia de Ieſus, compenſando los frutos con la ſuerte principal, & ita ſperat. Salua, &c.

Licenciado Belaſco Perez de Ybias.